

DERECHO Y RELIGIÓN

Vol. V
2010

A PROTEÇÃO DOS BENS RELIGIOSOS EM PORTUGAL

JORGE BACELAR GOUVEIA

*Professor Catedrático da Faculdade de Direito
Universidade Nova de Lisboa*

Resumen

La libertad religiosa tiene una doble dimensión, la individual y la colectiva. En este trabajo se estudia, por un lado, el reconocimiento de este derecho fundamental en el ordenamiento jurídico portugués y, por otro, el modo en el que los bienes culturales de las confesiones religiosas son protegidos y sus particularidades.

Palabras clave: Bienes culturales; confesiones religiosas; protección.

Keywords: Bens religiosos; cultural heritage; confissões religiosas; proteção.

Sumário: 1. Introdução ao Direito da Religião de Portugal; 1.1. A importância da Religião no Homem e na Sociedade; 1.2. O predomínio do modelo da laicidade no Estado Constitucional Contemporâneo; 1.3. A evolução das relações do Constitucionalismo Português com a Religião; 1.4. O atual sistema constitucional e legal de separação cooperativa entre Estado e Religião; 2. A Proteção dos Bens Religiosos no Direito da Religião de Portugal; 2.1. A proteção dos bens das confissões religiosas: panorama geral; 2.2. A proteção específica dos bens das confissões religiosas nas suas particularidades; 2.3. A proteção dos bens religiosos da Igreja Católica.

1. INTRODUÇÃO AO DIREITO DA RELIGIÃO DE PORTUGAL

1.1. A importância da Religião no Homem e na Sociedade

I. Não é preciso ir muito longe para justificar a importância do fenómeno religioso na atividade humana, o que nem sequer o mais feroz dos ateus pode contrariar¹.

Do ponto de vista antropológico, está hoje cientificamente comprovado que o *homo sapiens* coincidiu com o aparecimento do *homo religiosus*, pelo que se percebe que a humanidade anda de mãos dadas com a religiosidade.

E é assim que desde os tempos primitivos aos dias de hoje os índices da presença da Religião —qualquer que ela seja— são constantes, podendo por isso afirmar-se, com segurança, que a religiosidade é parte integrante da humanidade e que, simetricamente, sem humanidade não há religiosidade.

II. Porém, se a religiosidade é um dado inequívoco da humanidade, vista a título individual, ela igualmente está presente no plano da organização da sociedade, nas relações que se estabelecem entre as pessoas, nos seus diversos contextos grupais.

Quer isto dizer que a Religião transcende o âmbito individual e atinge extensões amplas da coletividade, nas suas mais variadas expressões, desde a familiar nuclear até à internacional, passando pela própria projeção estadual.

Pode assim dizer-se, sem atrevimento, que a Religião é igualmente inerente à sociabilidade do homem, que nas suas relações inter-individuais semelhantemente se orienta por critérios de natureza religiosa.

III. Da relevância da Religião no âmbito social à necessidade da sua regulação jurídica vai um pequeno passo, sendo certo que ao Direito cumpre estabelecer as orientações de relacionamento entre pessoas e grupos, em cada âmbito de convivência comunitária.

Se a Religião não se confina à dimensão individual e do mesmo modo se mostra em manifestações coletivas de sociabilidade humana, sobre ela o Direito tem um papel regulador, a partir do momento em que o seu fim último é assegurar a Justiça e a Segurança nas relações sociais, para o que pode contar com a aplicação de sanções, no uso de um poder político coercivo que estará ao serviço desse Direito.

É verdade que o Direito, impregnando-se na Ordem Social, não está sempre e necessariamente assistido por esta proteção coativa. Todavia, não é menos verdade que o Direito Estadual — que é o setor mais firme de proteção da sociedade humana que se organiza em Estado — é o que melhor se expressa através da característica da coercibilidade, a qual permite impor, pela força se necessário, o cumprimento do Direito e a repressão da sua violação.

1.2. O predomínio do modelo da laicidade no Estado Constitucional Contemporâneo

I. Só com a Idade Contemporânea é que se estabeleceriam os fundamentos da laicidade, passando a vigorar a separação entre o Estado e as Igrejas, ou genericamente entre o Direito, o Estado e a Religião².

¹ Sobre este tópico, *vid.* BACELAR, J., *Religião e Estado de Direito -uma visão panorâmica*, in *Novíssimos Estudos de Direito Público*, Coimbra, 2006, pp. 57 e 58.

Só que o período da Idade Contemporânea está longe de ser linear, pois que são diversas as experiências que a atravessam:

- a) *a experiência da laicidade norte-americana*, em que o Estado, em clima de pluralismo religioso, sociologicamente provocado pela diversidade vivida nas antigas colónias da América do Norte, coopera com as religiões, as reconhece e as aceita no espaço público;
- b) *a experiência da laicidade francesa*, em que o Estado se eleva a “inimigo” da religião, pretendendo eliminar os seus vestígios, numa luta essencialmente política com a religião dominante, a Igreja Católica;
- c) *a experiência da laicidade soviética*, em que o Estado persegue a religião como manifestação “obscurantista” —o “ópio do Povo”, no dizer de Karl Marx— e a vê como aliada da burguesia, contrariando o caminho rumo à sociedade e ao homem comunistas.

II. É assim que hoje se vai propagando o modelo da separação entre o Estado e as Igrejas, e também entre o Direito e a Religião, ainda que sejam diversos os esquemas em que isso sucede:

- a) *a separação cooperativa*, em que o Estado colabora com as atividades desenvolvidas pelas confissões religiosas, havendo uma identidade de fins;
- b) *a separação neutral*, em que o Estado não intervém em atividades conjuntamente com as confissões religiosas.

III. São inegáveis as vantagens que se associam ao modelo da separação entre o Estado e a Religião, dado que dele decorrem alguns princípios e linhas de orientação que a todos beneficiam:

- a) *a liberdade de religião e de consciência*, uma vez que cada indivíduo e grupo, se o Estado nada diz sobre a matéria, tem a liberdade de escolher a sua religião, de a praticar, de dela sair e para ela voltar a entrar, dentro dos critérios de cada religião em causa;
- b) *o princípio da igualdade no tratamento das religiões*, pois se não há religião oficial, não há tratamentos de desfavor, mas apenas o reconhecimento de uma realidade social e humana com a qual o Estado pode colaborar para certos efeitos;
- c) *o princípio democrático*, na medida em que a separação entre o Estado e as confissões religiosas não faz do poder político presa de nenhuma religião, sendo legítimo a todos os grupos político-partidários, independentemente da sua conexão religiosa, ganharem e exercerem o poder político.

² Cfr. BACELAR, J., *Religião e Estado de Direito...*, op. cit., pp. 62 e 63, e *Manual de Direito Constitucional*, I, 3ª ed., Coimbra, 2009, pp. 199 e ss.

1.3. A evolução das relações do Constitucionalismo Português com a Religião

I. Como não podia deixar de ser, a formação e a evolução do Estado Português foi igualmente sensível a estas fundamentais coordenadas no aparecimento dos diversos modelos de relação entre o Direito e a Religião, nesta matéria sobressaindo o Catolicismo Romano³.

E essa presença até se aferiu mesmo aquando do nascimento de Portugal, sendo certo que o fator religioso se fez sentir em dois momentos históricos distintos:

- a) no momento em que, após a batalha de Ourique, em 1139, D. Afonso Henriques, recebendo uma revelação divina cristã, ganhou ânimo para combater os “sarracenos”; e
- b) no momento em que o Papa Alexandre III, em 1179, com a Bula *Manifestis probatum*, atribuiu o título de rex a D. Afonso Henriques.

Durante toda a sua época pré-constitucional, embora com episódios pouco edificantes, como no tempo do Marquês de Pombal, Portugal percorreu, primeiro, o *hierocratismo medieval* – com a intervenção do Papa em muitas questões internas, de que se evidencia as terras descobertas e o Tratado de Tordesilhas — e o *regalismo moderno* — mais tarde, a partir do surgimento do Estado Senhorial Absoluto.

II. Curiosamente, na primeira época constitucional, na vigência do século XIX, com os textos da Constituição de 1822, da Carta Constitucional de 1826 e da Constituição de 1838, não haveria mudanças sensíveis, aplicando-se *um regime de religião oficial*, embora com progressivas, apesar de tímidas, experiências de compreensão para com outras religiões:

- a) na Constituição de 1822: o art. 19º estabelecia como um dos deveres dos portugueses a necessidade de “...venerar a religião...”;
- b) na Carta Constitucional de 1826: o art. 6º estabelecia que “A Religião Católica Apostólica Romana continuará a ser a Religião do Reino”, esclarecendo-se ainda que “Todas as outras Religiões serão permitidas aos estrangeiros com seu culto doméstico, ou particular, em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior de templo”;
- c) na Constituição de 1838: o art. 3º dizia que “A Religião do Estado é a Católica Apostólica Romana”.

III. Com a instauração da República, pela Revolução de 5 de Outubro de 1910, o panorama muda acentuadamente, rumo a um modelo laicista de perseguição religiosa, de que foi naturalmente vítima a principal religião, a Igreja Católica.

³ Sobre as relações entre o Estado Português e a Religião em geral, *vid.* MARIA, A., PINHEIRO TORRES, M., *O Direito Concordatário na Ordem Jurídica Portuguesa*, Lisboa, 2004, pp. 7 e ss.; DIONÍZIO NUNES, R., *Das relações da Igreja com o Estado*, Coimbra, 2005, pp. 199 e ss.; BACELAR, J., *European Data Protection and Churches in Portugal*, in AA.VV., *Europaiches Datenschutzrecht und die Kirchen* (org. de G. ROBBERS), Berlin, 1994, pp. 133 e ss., *Religião e Estado de Direito...*, *op. cit.*, pp. 65 e ss., e *Manual...*, I, *op. cit.*, pp. 235 e ss.; TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa en Portugal*, Madrid, 2010, pp. 9 e ss.

O texto da Constituição de 1911 consagrava, na sua singela aparência, um modelo de laicidade, de separação neutral entre o Estado e a Religião, estipulando-se no respetivo art. 3º, §§ 4º e ss., diversas disposições na matéria.

Contudo, a edição da Lei da Separação, aprovada ainda antes de redigida a Constituição de 1911, viria a demonstrar a afirmação de um modelo de verdadeira perseguição à Religião, tendo por alvo a Igreja Católica.

A prática política, assim como algumas leis ordinárias produzidas, foram bem noutro sentido: alinharam-se numa desenfreada perseguição à Igreja Católica, com o confisco de bens, além da extinção das ordens religiosas, no que foram decisivos alguns movimentos maçónicos radicais⁴.

IV. Com a instauração do Estado Novo, a partir do golpe militar de 28 de Maio de 1926, o percurso seria o da reconciliação entre o Estado e a Igreja Católica, formalmente aplicando o princípio da laicidade, mas na prática conferindo a esta religião um tratamento favorecido.

O princípio da separação entre o Estado e as confissões religiosas seria consagrado no art. 46º da Constituição de 1933 nos seguintes termos: “Sem prejuízo do preceituado pelas concordatas na esfera do Padroado, o Estado mantém o regime da separação em relação à Igreja Católica e a qualquer outra religião ou culto praticado dentro do território português...”

Mas este regime de separação convivia com o tratamento singular da confissão católica, não só pela prática como pela celebração da Concordata de 1940, sem ainda esquecer a evolução posterior de o texto constitucional ter considerado a religião católica como a “...religião da Nação Portuguesa...” no novo art. 45º da Constituição de então introduzido pela revisão constitucional de 1951⁵.

V. Depois da Revolução de 25 de Abril de 1974, conhecida por Revolução dos Cravos, e após a aprovação da nova Constituição de 2 de Abril de 1976 (CRP), o modelo adotado confirmar-se-ia na linha da separação entre o Estado e as confissões religiosas, mas aquele reconhecendo e protegendo estas.

No plano dos direitos fundamentais, consagra-se com grande amplitude a liberdade de consciência, de religião e de culto, tanto numa perspectiva individual quanto numa perspectiva coletiva.

Ao nível da organização do poder político, proclama-se o princípio da aconfessionalidade do Estado Português – o Estado Português não tem religião – e a separação entre o Estado e as Igrejas é elevado mesmo a limite material de revisão constitucional.

1.4. O atual sistema constitucional e legal de separação cooperativa entre Estado e Religião

⁴ Cfr. CATROGA, F., *O republicanismo em Portugal: da formação ao 5 de Outubro de 1910*, 2ª ed., Lisboa, 2000, pp. 161 e ss.; BACELAR, J., *Manual...*, I, *op. cit.*, pp. 455 e ss.; SEABRA, J., *O Estado e a Igreja em Portugal no início do século XX – a Lei da Separação de 1911*, Lisboa, 2009, pp. 55 e ss.; SALGADO DE MATOS, L., *Tudo o que sempre quis saber sobre a Primeira República em 37 mil palavras*, Lisboa, 2010, pp. 130 e 131; TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 83 e ss.

⁵ Cfr. TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 145 e ss.

I. O *modelo de separação cooperativa* entre o poder político e o fenómeno religioso está plenamente plasmado no Direito Constitucional Português⁶.

Eis uma matéria relevante do prisma da CRP, que não se coíbe de estabelecer diversas regras e princípios constitucionais:

- *no plano da proteção dos direitos fundamentais*, afirmando a liberdade religiosa e de consciência, com vários patamares de projeção⁷; e
- *no plano da organização política*, elevando mesmo esta questão ao patamar dos limites materiais à revisão constitucional⁸.

O Direito Infra-constitucional, por seu lado, complementou a orientação constitucionalmente traçada pela edição da Lei da Liberdade Religiosa⁹, em 2001 (LLR), bem como de muita legislação complementar, genericamente aplicável a todas as religiões, para além da celebração da Concordata entre Portugal e a Santa Sé, assinada em 18 de Maio de 2004¹⁰.

II. No nível dos direitos fundamentais, o preceito fundamental é o da positivação da *liberdade de consciência e de religião*, o qual estabelece, no seu primeiro número, que “A liberdade de consciência, de religião e de culto é inviolável”¹¹.

Pela sua importância, justifica-se a total transcrição desse preceito constitucional:

Artigo 41.º da Constituição Portuguesa

Liberdade de consciência, de religião e de culto

1. A liberdade de consciência, de religião e de culto é inviolável.
2. Ninguém pode ser perseguido, privado de direitos ou isento de obrigações ou deveres cívicos por causa das suas convicções ou prática religiosa.
3. Ninguém pode ser perguntado por qualquer autoridade acerca das suas convicções ou prática religiosa, salvo para recolha de dados estatísticos não individualmente identificáveis, nem ser prejudicado por se recusar a responder.
4. As igrejas e outras comunidades religiosas estão separadas do Estado e são livres na sua organização e no exercício das suas funções e do culto.
5. É garantida a liberdade de ensino de qualquer religião praticado no âmbito da respetiva confissão, bem como a utilização de meios de comunicação social próprios para o prosseguimento das suas atividades.
6. É garantido o direito à objeção de consciência, nos termos da lei.

⁶ Quanto à caracterização do atual modelo constitucional português no tocante às relações entre Direito, Estado e Religião, *vid.* GOMES CANOTILHO, J.J. e MOREIRA, V., *Fundamentos da Constituição*, Coimbra, 1991, p. 89, e *Constituição da República Portuguesa anotada*, I, 4ª ed., Coimbra, 2007, pp. 609 e ss.; DA COSTA GOMES, M.S., *O Direito Eclesiástico do Estado*, in AA.VV., *O Direito Concordatário: natureza e finalidades*, Lisboa, 2008, pp. 139 e ss.; BACELAR, J., *European Data Protection...*, *op. cit.*, pp. 138 e ss., *Religião e Estado de Direito...*, *op. cit.*, pp. 67 e ss., *Manual de Direito Constitucional*, II, 3ª ed., Coimbra, 2009, pp. 861 e ss., e *O Enquadramento jurídico-fiscal das Receitas de Ingresso no Santuário do Cristo-Rei à luz do Direito da Religião*, in *Revista de Direito Público*, Lisboa, Janeiro-Junho de 2010, nº 3, pp. 270 e ss.; TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 205 e ss.

⁷ *Cfr.* art. 41º da CRP.

⁸ *Cfr.* art. 288º, al. c), da CRP.

⁹ Lei nº 16/2001, de 22 de Junho.

¹⁰ Publicada no *Diário da República*, 1ª série-A, nº 269, de 16 de Novembro de 2004.

¹¹ Art. 41º, nº 1, da CRP.

Este direito fundamental vai depois irradiar para outros âmbitos específicos em que se regista atividade religiosa:

- *a título individual*: através da livre atuação das pessoas na expressão da sua fé religiosa, em privado e em público, no culto ou em quaisquer outras manifestações pertinentes;
- *a título institucional*: através da livre criação de associações religiosas, bem como a liberdade da sua organização e atividade, podendo beneficiar da proteção do Estado e da Ordem Jurídica.

III. No tocante à organização do poder político, este está adequado à ideia da separação entre o poder político e o fenómeno religioso, havendo a impossibilidade da identificação ou, pior, da fusão entre estas duas esferas da vida coletiva.

Em vários dos seus âmbitos de atuação, o Estado-Poder está sujeito a uma orientação de *neutralidade religiosa*:

- na *comunicação social*: “É garantida a liberdade de ensino de qualquer religião praticada no âmbito da respetiva confissão, bem como a utilização de meios de comunicação social próprios para o prosseguimento das suas atividades”¹²;
- na *educação e na cultura públicas*: “O Estado não pode programar a educação e a cultura segundo quaisquer diretrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas”¹³;
- no *ensino público*: “O ensino público não será confessional”¹⁴.

A confirmar tudo quanto se escreve, para além da não interferência da religião na organização do poder político, expressamente se estabelece, em sede de *limites materiais de revisão constitucional*, que “As leis de revisão constitucional terão de respeitar: (...) A separação das Igrejas do Estado”¹⁵.

IV. A leitura da LLR abundantemente confirma tudo quanto se diz, porquanto se apoia em dois princípios estruturantes do modelo da separação cooperativa entre o Estado, o Direito e a Religião¹⁶:

- a) por um lado, *o princípio da separação*, afirmando-se no respetivo art. 3º que “As igrejas e demais comunidades religiosas estão separadas do Estado e são livres na sua organização e no exercício das suas funções e do culto”;
- b) por outro lado, *o princípio da cooperação*, segundo o qual, como se percebe do art. 5º daquele diploma legislativo, “O Estado cooperará com as igrejas e comunidades religiosas radicadas em Portugal, tendo em consideração a sua representatividade, com vista designadamente à promoção dos direitos humanos, do desenvolvimento

¹² Art. 41º, nº 5, da CRP.

¹³ Art. 43º, nº 2, da CRP.

¹⁴ Art. 43º, nº 3, da CRP.

¹⁵ Art. 288º, al. c), da CRP.

¹⁶ Para um conhecimento completo das fontes do Direito da Religião de Portugal, *vid*, por todos, BACELAR, J., DA COSTA GOMES, M.S. e SOARES LOJA, F., *Legislação de Direito da Religião*, Coimbra, 2006, pp. 11 e ss.

integral de cada pessoa e dos valores da paz, da liberdade, da solidariedade e da tolerância”.

V. No plano do Direito Infraconstitucional, é de salientar a aprovação, em 2001, da LLR, que veio modernizar o Direito da Religião em Portugal, revogando a antiga Lei nº 4/71, de 21 de Agosto, que antes disciplinava a matéria¹⁷.

A LLR contém 69 artigos, que se distribuem pelos seguintes oito capítulos:

Capítulo I. *Princípios*

Capítulo II. *Direitos individuais de liberdade religiosa*

Capítulo III. *Direitos coletivos de liberdade religiosa*

Capítulo IV. *Estatuto das igrejas e comunidades religiosas*

Capítulo V. *Acordos entre pessoas coletivas religiosas e o Estado*

Capítulo VI. *Comissão da Liberdade Religiosa*

Capítulo VII. *Igreja Católica*

Capítulo VIII. *Disposições complementares e transitórias*

VI. São muitas as relevantes inovações a frisar com a edição da LLR que merecem distinção e louvor:

- a) a inovação no estatuto laboral dos trabalhadores que professam a religião, com respeito pelos dias de descanso;
- b) o reconhecimento dos efeitos civis do casamento religioso em termos gerais;
- c) a aceitação institucionalizada e organizada da assistência religiosa, mostrando um interesse público nessa matéria por parte do Estado;
- d) a proteção dos bens culturais religiosos, assim como a preocupação com a inserção urbanística dos bens religiosos.

2. A PROTEÇÃO DOS BENS RELIGIOSOS NO DIREITO DA RELIGIÃO DE PORTUGAL

2.1. A proteção dos bens das confissões religiosas: panorama geral

I. Um dos aspetos mais relevantes e inovadores da LLR em Portugal foi o facto de ter mostrado uma direta preocupação com a proteção dos bens religiosos.

Trata-se de um cuidado inteiramente legítimo na medida em que o exercício da atividade religiosa —*maxime* no culto a Deus— não pode prescindir de uma dimensão físico-espacial, particularmente quando associada à existência de templos religiosos.

¹⁷ Cfr. Ministério da Justiça, *Proposta de Lei apresentada à Assembleia da República*, Lisboa, 1999; BACELAR, J., *Religião e Estado de Direito...*, op. cit., p. 69; DE SOUSA BRITO, J., *A Lei da Liberdade Religiosa: necessidade, características e consequências*, in AA.VV., *A Religião no Estado Democrático* (org. de E. MUCZNIK, F. SOARES LOJA e M.S. DA COSTA GOMES), Lisboa, 2007, pp. 13 e ss.

É por isso que uma plena liberdade religiosa não pode deixar de incorporar a proteção dos bens de natureza religiosa, direta ou indiretamente relacionados com a atividade do culto.

II. Porém, essa é uma proteção que se assume em diferentes cambiantes, as quais importa recordar segundo três possíveis contraposições:

- *proteção diversa no plano das fontes normativas intervenientes*, sendo de distinguir entre o nível constitucional, o nível internacional e o nível legal;
- *proteção diversa no tipo de tutela conferida a esses bens*, sendo de dissociar a tutela civil, de cunho patrimonial, a tutela penal e a tutela fiscal; e
- *proteção diversa na intensidade dos efeitos em função da peculiaridade dos bens a defender*, sendo de operar distinções no grau de vinculação do poder público nos limites a que fica imposto quanto à liberdade de intervenção com que pode agir contra os bens religiosos.

III. No plano das *fontes normativas*, a proteção conferida aos bens religiosos ao nível constitucional direciona a proteção conferida à possibilidade de as confissões religiosas, como qualquer outra pessoa coletiva privada, poderem ser titulares de direitos de propriedade privada.

A garantia constitucional da propriedade privada não opera qualquer distinção e mesmo que os direitos coletivos das confissões religiosas não façam uma alusão específica aos seus bens, eles decerto estarão protegidos por essa garantia constitucional¹⁸.

O nível legal é bem mais prolífero do ponto de vista normativo e tem a sua sede central na LLR, que nesta matéria apresenta três preceitos sistematicamente integrados no seu Capítulo III, atinente aos “Direitos coletivos de liberdade religiosa”, a saber, na sua numeração e epígrafes:

Artigo 28º: “Direito de audiência sobre instrumentos de planeamento territorial”;

Artigo 29º: “Utilização para fins religiosos de prédios destinados a outros fins”;

Artigo 30º: “Bens religiosos”.

IV. Em matéria de *tutela conferida aos bens religiosos*, o regime estabelecido é variável em razão das funções de proteção que o Direito concebe, sendo de discernir três distintos enfoques:

- a *tutela civil*, a qual se destina a impedir a perda da propriedade privada dos bens religiosos ou a sua ilegítima limitação ou restrição, fulminando com a invalidade todos os atos jurídicos que sejam contrários a essa orientação e, no limite, implicando uma sanção civil de indemnização;
- a *tutela penal*, esta visando qualificar como crimes todos os atos que consistam na destruição ou danificação dos bens religiosos, assim fazendo agir a vertente mais intensa do Direito Sancionatório, que é o Direito Penal;
- a *tutela fiscal*, aqui havendo a intenção de beneficiar as operações jurídicas de transmissão e aquisição dos bens religiosos em homenagem à natureza não lucrativa da atividade subjacente exercida e à sua benéfica repercussão social na comunidade¹⁹.

¹⁸ Cfr. o art. 62º da CRP.

V. *A tutela penal* tem acolhimento no Código Penal Português, no qual se estabelecem, pelo menos, dois tipos de crime levando em linha de conta a defesa dos bens religiosos²⁰:

- *Crime de “Dano qualificado”*: “Coisa alheia afeta ao culto religioso ou à veneração da memória dos mortos e que se encontre em lugar destinado ao culto ou em cemitério”²¹;
- *Crime de “Destruição de monumentos”*: “Quem, violando normas ou princípios do Direito Internacional geral ou comum, em tempo de guerra, de conflito armado ou de ocupação, destruir ou danificar, sem necessidade militar, monumentos culturais ou históricos ou estabelecimentos afetos à ciência, às artes, à cultura, à religião ou a fins humanitários, é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos”²².

2.2. A proteção específica dos bens das confissões religiosas nas suas particularidades

I. A explicitação da orientação normativa que se pode colher da LLR de Portugal força a que se faça uma diferenciação entre cinco prismas, os quais correspondem a diversos graus de regulação normativa:

- *a proteção dos bens utilizados pela atividade religiosa em geral*;
- *a defesa reforçada dos lugares de culto como específicos espaços de religiosidade* contra intervenções de interesse público que impliquem uma sua diversa utilização ou mesmo eliminação;
- *a facilitação da utilização para fins religiosos de espaços que não tenham essa finalidade original*;
- *a intervenção das confissões religiosas na afetação de bens à utilização religiosa em decisões de ordenamento do território e de urbanização*;
- *a preservação do património das confissões religiosas que assuma uma dimensão cultural*²³.

II. *A proteção dos bens utilizados no exercício da atividade religiosa surge como algo de mínimo e conatural à liberdade religiosa* porque esta atividade —não obstante pressupor uma transcendência espiritual e, por isso, imaterial— requer uma projeção físico-geográfica em tudo aquilo que implique a sua organização.

¹⁹ Sobre algumas destas questões da fiscalidade da atividade religiosa, *cfr.* BACELAR, J., *O Enquadramento jurídico-fiscal das Receitas...*, pp. 272 e ss.; TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 455 e ss.

²⁰ *Cfr.* TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 492 e 493.

²¹ Art. 213º, nº 1, al. e), do Código Penal.

²² Art. 242º do Código Penal.

²³ Sobre a proteção dos bens das confissões religiosas, *vid.* GOMES CANOTILHO, J.J. e MACHADO, J., *Bens culturais, propriedade privada e liberdade religiosa*, in *Revista do Ministério Público*, nº 64, Lisboa, Outubro-Dezembro de 1995, pp. 11 e ss.; MACHADO, J., *A construção e a utilização de locais para o culto: a perspetiva das confissões religiosas minoritárias*, in *Revista do Ministério Público*, ano 18º, nº 69, Janeiro-Março de 1997, pp. 119 e ss.; TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 452 e 453.

Deste modo, é necessário que a atividade das confissões religiosas, agora numa ótica coletiva, não possa prescindir do reconhecimento ao direito de propriedade privada —ou outros direitos reais sucedâneos— sobre bens móveis e imóveis numa relação de adequação à atividade exercida.

Ainda que isso não seja dito de um modo expresso, este é um resultado que está consagrado na LLR em duas ocasiões distintas:

- não só se inclui como atividade inerente à liberdade de exercício das funções religiosas e do culto por parte das confissões a possibilidade de estas “Estabelecerem lugares de culto ou de reunião para fins religiosos”²⁴;
- como também se afirma que os requisitos de inscrição das pessoas coletivas religiosas estão vinculados, nos documentos a apresentar, à indicação d’ “A sede em Portugal” e d’ “Os bens ou serviços que integram ou deverão entregar o património”²⁵.

Noutra perspetiva, não se pode esquecer que o direito de propriedade privada constitucionalmente reconhecido pela CRP²⁶ como um direito, liberdade e garantia de natureza análoga²⁷ é do mesmo modo titulado por pessoas coletivas —no que se incluem, claro, as pessoas coletivas religiosas— por força da aplicação do princípio constitucional da universalidade²⁸.

Em qualquer destes casos, aceita-se uma capacidade jurídica comum de exercício em benefício das pessoas coletivas religiosas em relação ao direito de propriedade privada de bens, não podendo tais bens ser objeto de restrição ou eliminação, a não ser nos casos previstos de expropriação²⁹.

III. Mas os bens das confissões religiosas que surjam especialmente aptos ao desenvolvimento de uma atividade de culto surgem aos olhos da legislação portuguesa como especialmente defendidos em nome dessa sua maior pertinência religiosa, importando transcrever o preceito da LLR que lida com esta matéria da *inviolabilidade dos lugares de culto*:

Artigo 30.º

Bens religiosos

1.- Nenhum templo, edifício, dependência ou objeto do culto pode ser demolido ou destinado a outro fim, a não ser por acordo prévio com a respetiva igreja ou comunidade religiosa, por expropriação por utilidade pública ou por requisição, em caso de urgente necessidade pública, salvo quando a demolição se torne necessária por a construção ameaçar ruína ou oferecer perigo para a saúde pública.

2.- Nos casos de expropriação, de requisição e de demolição referidos no número anterior, é ouvida, sempre que possível, a respetiva igreja ou comunidade religiosa.

Esta tem igualmente direito de audição prévia na determinação da execução de obras necessárias para corrigir más condições de salubridade, solidez ou segurança contra o risco de incêndio e na classificação de bens religiosos como de valor cultural.

²⁴ Art. 23º, al. b), da LLR.

²⁵ Art. 34º, respetivamente, as als. c) e e), da LLR.

²⁶ Cfr. o art. 62º, nº 1, da CRP.

²⁷ Assim, BACELAR GOUVEIA, J., *Manual...*, II, *op. cit.*, pp. 1075 e ss.

²⁸ Cfr. o art. 12º da CRP.

²⁹ Nos termos do art. 43º da LLR, “A capacidade das pessoas colectivas religiosas abrange todos os direitos e obrigações necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins”.

3.- Em qualquer caso, não será praticado ato algum de apropriação ou de utilização não religiosa sem que previamente os bens tenham sido privados da sua natureza religiosa pela respetiva igreja ou comunidade religiosa.

A sua leitura permite dizer que em relação aos lugares de culto das confissões religiosas se percebe que a garantia geral dada através do direito de propriedade privada deve ser reforçada pela impossibilidade da sua restrição ou limitação, não sendo viável aplicar as regras de expropriação, requisição ou nacionalização por interesse público, e sendo essencial respeitar a vontade da pessoa coletiva religiosa em causa, diferentemente do que sucede com qualquer propriedade privada em geral, nos termos constitucionais.

Todavia, esta mais forte garantia não colide com a aceitação da existência de um limite imanente, qual seja o da necessidade de uma intervenção pública coerciva para evitar a consumação de um perigo para a segurança e saúde públicas.

Nessa situação, impõe-se a audição prévia da pessoa coletiva interessada com relação à intenção de se operar a demolição do lugar de culto, bem como ao conhecimento da pertinência das razões para o efeito.

Este preceito da LLR reconhece ainda o direito, no caso de destinação não religiosa do bem, de se permitir à confissão religiosa respetiva a prática dos atos religiosos que lhe retirem a natureza de templo religioso.

IV. No tocante aos lugares de culto, *situação particular é ainda a da utilização religiosa de espaços que juridicamente não têm essa finalidade*. Esta é uma norma importante, sobretudo na proteção das minorias religiosas, que nesta matéria partem sempre com grande desvantagem em relações às confissões religiosas maioritárias, porquanto essa representação maioritária tem normalmente associada uma presença inequívoca no número de lugares de culto e templos já estabelecidos nas comunidades.

O pertinente preceito da LLR encara o problema e propõe a seguinte solução:

Artigo 29.º

Utilização para fins religiosos de prédios destinados a outros fins

1.- Havendo acordo do proprietário, ou da maioria dos condóminos no caso de edifício em propriedade horizontal, a utilização para fins religiosos do prédio ou da fração destinados a outros fins não pode ser fundamento de objecção, nem da aplicação de sanções, pelas autoridades administrativas ou autárquicas, enquanto não existir uma alternativa adequada à realização dos mesmos fins.

2.- O disposto no n.º 1 não prejudica os direitos dos condóminos recorrerem a juízo nos termos gerais.

Como se intui, eis um preceito de não fácil dilucidação, pretendendo estabelecer uma solução de compromisso entre interesses antagónicos, a qual consiste na relativização da proibição da utilização para fins religiosos de um espaço que tem outra finalidade —habitação, escritórios, estabelecimento comercial, etc.— se para tanto se conseguir o acordo do proprietário e a vontade maioritária dos condóminos, não podendo a autoridade administrativa sancionar essa nova utilização religiosa.

Contudo, esta não é uma hipótese ilimitada porque assenta num pressuposto igualmente de árdua densificação: o de não haver “uma alternativa adequada à realização dos mesmos fins”, tal implicando uma indagação complexa não somente a respeito das disponibilidades de espaços físicos com essa possível funcionalidade religiosa como também uma pondera-

ção financeira de os mesmos serem utilizáveis por uma entidade que tem uma lógica não lucrativa.

Em qualquer destes casos, o legislador não quis impedir o acesso aos tribunais para diminuir eventuais conflitos emergentes da aplicação do preceito.

V. Bem mais complexo vem a ser o tratamento legal da relevância dos espaços religiosos no ordenamento do território e no urbanismo.

É este o texto da disposição da LLR que versa essa matéria, a qual se toma a liberdade de transcrever na íntegra:

Artigo 28.º

Direito de audiência sobre instrumentos de planeamento territorial

1.- As igrejas e demais comunidades religiosas inscritas têm o direito de serem ouvidas quanto às decisões relativas à afetação de espaço a fins religiosos em instrumentos de planeamento territorial daquelas áreas em que tenham presença social organizada.

2.- Os planos municipais de ordenamento do território e demais instrumentos de planeamento territorial devem prever a afetação de espaços a fins religiosos.

A leitura deste preceito significa que a legislação portuguesa reconhece um direito fundamental de participação procedimental na determinação dos espaços religiosos no âmbito do ordenamento e do urbanismo, com estes dois importantes significados:

- por um lado, a faculdade que cada confissão religiosa tem de fazer levar à ponderação da autoridade administrativa urbanística a relevância de um espaço de culto que se pretende criar, o qual gozará de uma especial atenção;
- por outro lado, a ideia de que a autoridade administrativa deve assumir a relevância pública dos lugares de culto das confissões religiosas nas suas decisões urbanísticas, que assim não deixam de assumir uma dimensão externa na construção urbanística e na escolha dos usos do ordenamento do território desse específico ponto de vista.

Esta orientação normativa implica um dever positivo por parte das autoridades administrativas no sentido de incluírem a possibilidade da afetação de utilizações urbanísticas às finalidades religiosas.

VI. Uma outra particularidade a mencionar em matéria de proteção dos bens religiosos na legislação portuguesa é atinente ao *facto de os mesmos se poderem inscrever na qualificação de património cultural*, sendo na prática uma das suas mais expressivas manifestações, como sucede com qualquer país ocidental³⁰.

Por outras palavras: certos bens das confissões religiosas, apesar da sua utilização mais ou menos intensa do prisma religioso, são simultaneamente parte integrante do património cultural, ainda que este não se confine aos bens de natureza religiosa.

Isso mesmo é mencionado pela Lei de Bases da Política e do Regime de Proteção e Valorização do Património Cultural (Lei nº 107/2001, de 8 de Setembro), na qual se afirma que “O disposto nos números anteriores aplica-se a todas as confissões religiosas e no que diz respeito à Igreja Católica, enquanto entidade detentora de uma notável parte dos bens que integram o património cultural português, com as adaptações e os aditamentos decor-

³⁰ Cfr. TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, op. cit., pp. 451 e 452.

rentes do cumprimento pelo Estado do regime dos bens de propriedade da Igreja Católica ou de propriedade do Estado e com afetação permanente ao serviço da Igreja Católica, definido pela Concordata entre a República Portuguesa e a Santa Sé”³¹.

Ora, aplica-se toda a constelação normativa do Direito do Património Cultural, de acordo com as suas múltiplas disposições, de que se evidencia aquela que faz emergir um direito fundamental social de prestação do poder público na preservação de tais bens.

De resto, é isso precisamente o que se pode retirar da LLR quando os bens religiosos são também bens culturais, em preceito que já houve ocasião de mencionar e que agora repetimos só na parte atinente a esta matéria: “Esta tem igualmente direito de audição prévia na determinação da execução de obras necessárias para corrigir más condições de salubridade, solidez ou segurança contra risco de incêndio e na classificação de bens religiosos como de valor cultural”³².

Por aqui se percebe que a qualificação de cultural faz impender sobre o poder público um dever de preservação desse património, havendo da parte das confissões religiosas um direito a essa prestação pública.

2.3. A proteção dos bens religiosos da Igreja Católica

I. No âmbito da Concordata de 2004 celebrada entre a República Portuguesa e a Santa Sé, foram estabelecidas importantes disposições relacionadas com a *proteção do património religioso católico*³³, podendo dizer-se que há uma acentuada sintonia entre as disposições gerais da LLR e as disposições específicas que constam deste tratado internacional.

Que assim é confirma-o o art. 24º da Concordata de 2004, ao fixar um mesmo regime de *inviolabilidade dos bens religiosos culturais da Igreja Católica* frente a atos de danificação ou expropriação por parte das autoridades públicas, conforme nele se pode ler:

Artigo 24º

1. Nenhum templo, edifício, dependência ou objeto afeto ao culto católico pode ser demolido, ocupado, transportado, sujeito a obras ou destinado pelo Estado e entidades públicas a outro fim, a não ser mediante acordo prévio com a autoridade eclesiástica competente e por motivo de urgente necessidade pública.

2. Nos casos de requisição ou expropriação por utilidade pública, será sempre consultada a autoridade eclesiástica competente, mesmo sobre o quantitativo da indemnização. Em qualquer caso, não será praticado ato algum de apropriação ou utilização não religiosa sem que os bens expropriados sejam privados do seu carácter religioso.

3. A autoridade eclesiástica competente tem direito de audiência prévia, quando forem necessárias obras ou quando se inicie procedimento de inventariação ou classificação como bem cultural.

II. Simplesmente, a circunstância de a Igreja Católica ser em Portugal a confissão religiosa maioritária implica o acréscimo para o poder público de uma especial incumbência de *inventariação e preservação do património cultural católico, para o efeito se criando uma*

³¹ Art. 4º, nº 4, da Lei nº 107/2001, de 8 de Setembro.

³² Art. 30º, nº 2, *in fine*, da LLR.

³³ Sobre a proteção dos bens religiosos da Igreja Católica em especial, *vid.* PEREIRA DA SILVA, V., *O património cultural da Igreja na Concordata de 2004*, in AA.VV., *Estudos sobre a nova Concordata Santa Sé – República Portuguesa*, Lisboa, 2006, pp. 193 e ss.; TORRES GUTIÉRREZ, A., *El derecho de libertad religiosa...*, *op. cit.*, pp. 451 e 452.

comissão bilateral, além de haver a disponibilidade de dinheiros públicos para o efeito, nos termos do art. 23º da Concordata de 2004:

Artigo 23º

1. A República Portuguesa e a Igreja Católica declaram o seu empenho na salvaguarda, valorização e fruição dos bens, móveis e imóveis, de propriedade da Igreja Católica ou de pessoas jurídicas canónicas reconhecidas, que integram o património cultural português.

2. A República Portuguesa reconhece que a finalidade própria dos bens eclesiásticos deve ser salvaguardada pelo Direito Português, sem prejuízo da necessidade de a conciliar com outras finalidades decorrentes da sua natureza cultural, com respeito pelo princípio da cooperação.

3. As autoridades competentes da República Portuguesa e as da Igreja Católica acordam em criar uma comissão bilateral para o desenvolvimento da cooperação quanto a bens da Igreja que integrem o património cultural português.

4. A comissão referida no número anterior tem por missão promover a salvaguarda, valorização e fruição dos bens da Igreja, nomeadamente através do apoio do Estado e de outras entidades públicas às ações necessárias para a identificação, conservação, segurança, restauro e funcionamento, sem qualquer forma de discriminação em relação a bens semelhantes, competindo-lhe ainda promover, quando adequado, a celebração de acordos nos termos do artigo 28º.

III. O facto de a Igreja Católica ser maioritária suscita ainda a necessidade de se enfrentar um problema prático concreto diretamente relacionado com o número elevado de bens religiosos de que dispõe, assinalando a Concordata de 2004 especiais incumbências prestacionais de preservação do património cultural católico.

A regra geral é a de que sobre essas autoridades recai um dever de manutenção e de preservação dos bens religiosos que tenham sido classificados de “monumentos nacionais” ou de “interesse público”.

Noutro prisma, a Concordata de 2004 é muito incisiva no direito que confere às instituições católicas de usufruírem desses bens, imóveis e móveis, mesmo quando os mesmos sejam propriedade das autoridades públicas.

São esses os sentidos fundamentais que podemos obter do art. 22º da Concordata de 2004:

Artigo 22º

1. Os imóveis que, nos termos do artigo VI da Concordata de 7 de Maio de 1940, estavam ou tenham sido classificados como «monumentos nacionais» ou como de «interesse público» continuam com afetação permanente ao serviço da Igreja. Ao Estado cabe a sua conservação, reparação e restauro de harmonia com plano estabelecido de acordo com a autoridade eclesiástica, para evitar perturbações no serviço religioso; à Igreja incumbe a sua guarda e regime interno, designadamente no que respeita ao horário de visitas, na direção das quais poderá intervir um funcionário nomeado pelo Estado.

2. Os objetos destinados ao culto que se encontrem em algum museu do Estado ou de outras entidades públicas são sempre cedidos para as cerimónias religiosas no templo a que pertenciam, quando este se ache na mesma localidade onde os ditos objetos são guardados. Tal cedência faz-se a requisição da competente autoridade eclesiástica, que vela pela guarda dos objetos cedidos, sob a responsabilidade de fiel depositário.

3. Em outros casos e por motivos justificados, os responsáveis do Estado e da Igreja podem acordar em ceder temporariamente objetos religiosos para serem usados no respetivo local de origem ou em outro local apropriado.